

# EL CONTENIDO JURÍDICO DEL DERECHO A LA PAZ

LEGAL CONTENT OF THE PEACE RIGHT

PIETRO DE JESÚS LORA ALARCÓN\*

## RESUMEN

El presente artículo constituye una reflexión sobre el alcance del derecho a la paz en el escenario contemporáneo. Se inicia con una exposición sobre los documentos que iniciaron el proceso de internacionalización de ese derecho e inspiraron su posterior constitucionalización. Luego de mencionar algunos de los más importantes pensadores sobre el tema abordado es realizada una crítica sobre los fenómenos y dificultades en el terreno jurídico y político para tornarlo efectivo.

**Palabras claves:** Paz. Guerra. Jus in bello. Jus ad bellum.

## ABSTRACT

The present article is a reflection about the peace right range on the contemporary setting. It starts with an exposure about the documents that started the

---

\* Colombiano. Egresado de la Universidad Libre de Colombia. Profesor Doctor de la Pontificia Universidad Católica de Sao Paulo/Brasil; Con estudios pos-doctorales en la Universidad Carlos III de Madrid. Profesor de la *Instituição Toledo de Ensino de Bauru, Estado de Sao Paulo-Brasil*.



internationalization process of this right and inspired its posterior constitutiona-  
lization. After mentioning some of the most important thinkers of this theme, a  
criticism is made about the phenomena and difficulties on the legal and political  
field to make it effective.

**Key-words:** Peace. War. Jus in bello, Jus ad bellum.

## INTRODUCCIÓN

Es un hecho que son posterioridad al fin de la llamada *guerra fría* asisti-  
mos a una etapa de intensificación de los conflictos bélicos en el planeta.

La confrontación en lugar del diálogo, la denominada *Doctrina Bush*,  
la intolerancia y el infeliz retroceso que se ocasiona por manifestaciones  
que deberían estar sepultadas por la historia, como el racismo y la xenofo-  
bia, contribuyen para alimentar en algunos fuertes dosis de pesimismo so-  
bre el futuro social y el mantenimiento de las libertades propias del Estado  
de Derecho.

Sin embargo, es precisamente el grado de inseguridad internacional y la  
frecuente violencia y desconocimiento de los derechos humanos que obliga a una  
reflexión sobre la necesidad de enarbolar, de forma decidida, el derecho a la paz  
como una conquista de los pueblos.

Conviene decir que la reflexión jurídica no puede caer en el vacío, ni con-  
tentarse con la mera formulación normativa, puesto que cuando se defiende el  
derecho a la paz en verdad está también buscándose amparar derechos humanos  
que con ella se encuentran en franca interdependencia, como el derecho a la vida,  
así como el resguardo de las libertades públicas y la preservación de las conquis-  
tas democráticas fundadas en el derecho a la divergencia y, todavía el respeto a la  
tolerancia y el estímulo a la solidaridad como valores de una comunidad interna-  
cional que camine por la senda de la justicia.

Lo que se buscamos, intentando descortinar el contenido jurídico del  
derecho a la paz, es motivar una actitud realista, que supere el encasillamiento  
de ultrapasados iusnaturalismos y positivismos, para avanzar en torno a salidas  
que abran espacios al diálogo y la negociación como medidas viables para la  
solución de los conflictos y condene a los violentos y culpables por el retroceso  
en la historia.

Apelase, de esta manera, a la consciencia universal de los hombres y de los  
pueblos, para encaminarnos al rescate del disfrute de los derechos y las libertades  
para todos.

## 1. EL DERECHO A LA PAZ

Ya indicó la mejor doctrina que la universalidad es una de las características más apreciadas de los derechos humanos como categoría histórica, que hace parte de la génesis de tales derechos y que, como tal, constituye un rasgo básico para entenderlos.

Por eso, refiriéndose al tema, Pérez Luño nos informa que *el gran invento jurídico-político de la modernidad reside, precisamente, en haber ampliado la titularidad de las posiciones jurídicas activas, o sea, de los derechos a todos los hombres, y, en consecuencia, de haber formulado el concepto de derechos humanos.*<sup>1</sup>

Ciertamente, el contenido característico de universalidad nos recuerda que pertenecemos al género humano y que en esa dimensión la violación de un derecho humano en algún lugar del Planeta es sentida y tiene una consecuencia o una repercusión en el conjunto de la humanidad. Claro está que eso implica reconocer que existe una capacidad de reacción delante de las amenazas a la paz y a la vida, y que tal vez el peligro mayor al cual nos enfrentamos consista en, precisamente, perder esa capacidad y tornarnos indiferentes delante de la barbarie.

No existe derecho más universal que el derecho a la paz. Con todo, plenamente conscientes de la necesidad de argumentar para persuadir sobre la justeza de este punto de vista, intentaremos realizar una aproximación prudente a ese derecho, observando sus ingredientes y las tesis que sobre él se ventilan, mencionando todavía algunos problemas que tornan difícil su efectividad.

Como objeto del conocimiento científico- jurídico suelen distinguirse claramente dos campos cuando se aborda el derecho a la paz. El primero de ellos se refiere a la positividad propiamente dicha, es decir, al conjunto de normas jurídicas que se disponen a reglamentar el comportamiento de los actores de la sociedad internacional para que este sea conducido al terreno del diálogo y la cooperación, guardándose distancia de la guerra.

El segundo campo se refiere al examen de los fenómenos, motivos o causas que pueden originar la agresividad estatal en el campo de las relaciones internacionales. En esta otra posibilidad de análisis, la disciplina jurídica se inclina a que cuanto más sean minimizadas las causas de la violencia, mayores serán los alcances de la paz y las probabilidades de esta tornarse efectiva. Lógicamente, en esa minimización de causas, el Derecho adquiere un sentido, una razón de ser.

---

1 *La Universalidad de la Declaración de las Naciones Unidas In 50 Aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.* Páginas 81-105,

Conviene mencionar que ambos terrenos se confunden a partir del momento en que la paz deja de ser considerada apenas una aspiración moral y pasa a ser reconocida como *derecho* en el marco del proceso de afirmación histórica de los derechos humanos. El fenómeno es de veras interesante porque en su acepción de *status*, los derechos tradicionalmente se proclaman vinculados a una atribución de la cual son titulares los miembros de una cierta sociedad nacional. Acontece que el derecho a la paz es proclamado como derecho colectivo, de toda la humanidad, por lo tanto sujeto a una tutela igualmente colectiva. Eso equivale a decir que todos los seres humanos somos individualmente considerados titulares del derecho y por eso posibilitados de, cuando amenazada la paz, acudir a los organismos competentes para inducir la prestación que la torna efectiva.

Es precisamente por eso que el contenido jurídico del derecho a la paz necesita ser cada vez más desvendado y que hay que fortalecer los sistemas de protección - nacionales e internacionales - de los derechos humanos.

Al afirmar lo anterior que, hemos llevado en cuenta que, con algunas variantes, al tratar de explicar los derechos humanos como eje de la historia jurídica moderna, un punto de referencia obligatorio lo constituye la propuesta de generaciones comentada por Norberto Bobbio en su famosa *Era de los Derechos*.

En esa perspectiva, y como se sabe, particularmente los derechos denominados de tercera generación tienen como titulares no individuos singularmente considerados, sino grupos humanos, como la familia, el pueblo, la nación, las colectividades regionales o étnicas y la propia Humanidad.<sup>2</sup> Es en ese contexto de la construcción jurídica de los derechos de titularidad colectiva que desde la Organización de las Naciones Unidas surge el contemporáneo derecho a la paz, pleiteado en las discusiones sobre el desarme internacional. Así, vale la pena recordar parte del contenido de su Carta constitutiva.

Con efecto, la Carta de las Naciones Unidas, al establecer sus objetivos y principios en el artículo primero, manifiesta como propósitos esenciales:

1. Mantener la paz y la seguridad internacional y, para ese fin, tomar, colectivamente, medidas efectivas para evitar amenazas a la paz y reprimir los actos de agresión o cualquier otra ruptura a la paz y llegar, por medios pacíficos y de conformidad con los principios de justicia e del derecho internacional, a un ajuste o solución de las controversias o situaciones que puedan llevar a una perturbación de la paz;

2 Celso Lafer. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. Página 131.

2. Desarrollar relaciones amistosas entre las naciones, con base en el respeto al principio de la igualdad de derechos y de la autodeterminación de los pueblos y tomar otras medidas apropiadas al fortalecimiento de la paz universal”

Un poco más al frente, en el artículo 2º de la Carta de la ONU, es posible identificar los numerales 3 e 4, que vale la pena reproducir:

La Organización y sus miembros, para la realización de los propósitos mencionados en el artículo 1º, actuarán de acuerdo con los siguientes principios:

(...)

3. Todos los miembros deberán resolver sus controversias internacionales por medios pacíficos, de modo que no sean amenazadas la paz, la seguridad y la justicia internacional;
4. Todos los miembros deberán evitar en sus relaciones internacionales la amenaza o el uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o cualquier otra acción incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas”.

La *Declaración Universal de los Derechos Humanos* de 1948, también puede y debe ser considerada fuente de desprendimiento del derecho a la paz. Vale la pena observar sus primeras consideraciones:

Considerando que el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables es el fundamento de la libertad, de la justicia y de la paz en el mundo;

Considerando que el desprecio y el irrespeto por los derechos de las persona resultaron en actos bárbaros que ultrajaron la conciencia de la Humanidad y que el advenimiento de un mundo en que las personas gocen de libertad de palabra, de creencia y de libertad de vivir a salvo del temor y de la necesidad fue proclamado como la más alta aspiración del hombre común (...).

Claramente se comprueba el espíritu que animó la redacción de la valiosa Declaración y que anima todavía a todos los que hacen suyo el compromiso de eliminar las diversas formas de explotación, marginalización y violencia. Y en ese sentido, desde allí se observa como la paz es un presupuesto axiológico y lógico para la conquista de una nueva sociedad, más justa y humana.

Ese entendimiento se ratifica cuando el artículo XXVIII de la *Declaración* manifiesta:

Artículo XXVIII – Toda persona tiene derecho a una orden social e internacional en que los derechos y libertades establecidos en la presente Declaración puedan ser plenamente realizados.

Un poco adelante en la historia, en 1986, la *Declaración sobre el Derecho al Desarrollo* estableció en sus consideraciones:

(...) Considerando que la paz y la seguridad internacional son elementos esenciales a la realización del derecho al desarrollo (...)

Y aún, en su artículo 5º, proclamó:

Artículo 5º - Los Estados tomarán medidas firmes para eliminar las violaciones macizas y flagrantes de los derechos humanos de los pueblos y de los seres humanos afectados por situaciones tales como las resultantes del apartheid, de todas las formas de racismo y discriminación racial, colonialismo, dominación extranjera y ocupación, agresión, interferencia extranjera y amenazas contra la soberanía nacional, unidad nacional e integridad territorial, amenazas a la guerra y recusas de reconocimiento del derecho fundamental de los pueblos a la autodeterminación.

Lo que resulta de estas breves referencias a los documentos internacionales es la idea de que la paz es un presupuesto, entiéndase, una base que permite el desarrollo de los demás derechos con los cuales guarda, naturalmente, una estrecha conexión. Y entonces, en ese sentido, la situación de guerra y la inestabilidad son, obviamente, la más grave amenaza a la efectividad del derecho a la vida y de las libertades.

Permítasenos, entonces, corroborar que el derecho a la paz tiene una peculiar dimensión universal y que, en el proceso de internacionalización de los derechos humanos se convirtió en la condición *sine qua non* para tornar efectivos los demás derechos. Bien por eso, de la internacionalización o promoción internacional del derecho habremos de pasar a la necesaria interiorización del derecho por los Estados del mundo. Así, las fronteras estatales no constituirán óbice para detener el tránsito de los derechos y se estimulará la conciencia colectiva en la sociedad nacional sobre los derechos humanos y en particular sobre la paz.

Es por eso que el *Constitucionalismo*, como movimiento jurídico y político, asume el derecho a la paz y, entonces, junto a la dignidad de la persona humana, debe ser considerado un factor de precomprensión del orden jurídico erigido por la Constitución.

Ciertamente, en el plano de las sociedades nacionales organizadas como Estados Constitucionales, la Constitución es el documento más adecuado para mantener viva la idea de la paz a través de la proyección de su fuerza normativa.

En ese plano, el derecho a la paz se presenta a través de la fórmula lingüística *derecho fundamental*. Considerarlo de esa manera tiene la virtud de no hacerlo proclive a reducciones iusnaturalistas o positivistas.<sup>3</sup> De esa forma, en el laberinto de las constituciones, el derecho a la paz alberga un sentido ético y un sentido jurídico. Se puede aplicar a él, perfectamente, la cualidad que Peces-Barba le otorga a los derechos fundamentales, para significar:

(...) la relevancia moral de una idea que compromete la dignidad humana y sus objetivos de autonomía moral, y también la relevancia jurídica que convierte a los derechos en norma básica material del Ordenamiento, y es instrumento necesario para que el individuo desarrolle en la sociedad todas sus potencialidades.<sup>4</sup>

Las dimensiones ética e jurídica hacen del derecho fundamental a la paz el fundamento necesario para la constitución y reconstitución del ejercicio de las libertades humanas, así como de la satisfacción de los derechos sociales y, en general, del conjunto de derechos de la persona humana.

La identificación del derecho fundamental sugiere no atenerse a la situación que el derecho ocupe dentro del complejo normativo de la Constitución. Hay que reafirmar, en hermenéutica sana, la naturaleza del derecho. Llamamos la atención sobre el punto porque en algunas constituciones el derecho puede aparecer como garantía o como principio a ser seguido en las relaciones entre os individuos, entre el Estado y los individuos y entre los Estados como sujetos de Derecho Internacional.

En el caso de la Constitución brasileña de 1988, el derecho a la paz aparece en el marco de un subsistema principiológico que atiende específicamente a las relaciones internacionales, orientando su política externa.

Con efecto, en el artículo 4º, incisos VI y VII del Documento Constitucional del Brasil aparecen consignadas la *defensa de la paz* y la *solución pacífica de los conflictos*.

3 Peces-Barba, *Cuirso de Derechos Fundamentales. Teoria General*. Página 36 y siguientes.

4 Ibid. Página 37.

El principio debe ser interpretado en plena armonía con el restante de los que se encuentran en el mismo artículo. A saber: *la prevalencia de los derechos humanos, la autodeterminación de los pueblos, la no-intervención, la igualdad entre los Estados, el repudio al terrorismo y al racismo, la cooperación entre los pueblos para el progreso de la humanidad y la concesión de asilo político.*

El mandato del constituyente brasileño no puede caer en un abstraccionismo paralizante. Por eso, si la Constitución es un sistema de valores y la paz destaca como un valor esencial, entonces la obligación que se desprende a ser cumplida por los agentes diplomáticos del país son la de la lucha constante por la paz y la solución pacífica de las controversias.

A pesar de ser dirigido a las relaciones internacionales, no hay como negar que el derecho a la paz también adquiere una proyección hacia el interior de la sociedad nacional brasileña. La creación de un clima de confianza, la eliminación del miedo y de los sobresaltos que ocasiona la violencia tornan posible la vida en comunidad.

En el caso del Brasil, la intención del constituyente parece manifiesta cuanto a esa duplicidad de sentidos – externa e interna - cuando expresa en el preámbulo de la Constitución que el Estado brasileño se funda en la armonía social, comprometiéndose (...) *en el orden interno e internacional con la solución pacífica de las controversias (...).*

Finalmente, la *juridificación* del derecho a la paz – usando la palabra de Peces-Barba - ordena la creación interna de mecanismos de diálogo y concertación en los diversos ámbitos de la vida social. Cumple el derecho a la paz, por así decir, una función social. Se trata de una garantía, que consiste en prever que los conflictos sociales son factibles de ser resueltos en las instancias adecuadas. Esa *juridificación* confirma el interés por una cultura de paz, que en la práctica se dispone a la protección de la vida humana, al mantenimiento de la dignidad de las personas y sugiere una preservación de los valores que otorgan substancia al régimen democrático, particularmente, a la igualdad, la libertad y la participación de la comunidad para la edificación del Estado y el Derecho.

Por eso, como derecho fundamental, la paz no solamente permite alcanzar un resultado global, en el terreno de la procura de estadios de civilización en las relaciones internacionales, mas también pasa a ser la herramienta para garantizar el desarrollo de la personalidad de los individuos en la sociedad nacional.



## 2. SOBRE EL CONCEPTO DE PAZ

Se puede afirmar que la paz como derecho presenta una dupla titularidad. De un lado, los seres humanos tienen la posibilidad de reivindicarlo, como un bien jurídico delante de las conductas que puedan generar situaciones de conflicto en el territorio o local en el cual desarrollan sus actividades. En ese caso, por ejemplo, es posible citar la alerta y los reclamos delante de autoridades y órganos competentes por parte de los moradores de una comunidad localizada en zona de conflicto o disputada por fuerzas militares; por otro lado, esa facultad también es conferida a los Estados, como entidades con personalidad jurídica en el campo internacional.

En nuestra opción de trabajo vamos abordar la paz como antítesis de la situación de conflicto, violencia o guerra en este último plano. Probablemente es el que ocupa una mayor atención en la doctrina jurídica y política y en la doctrina moral y humanista, tal y como refiere Peces-Barba.

Dice el maestro español:

El tema de la paz, en sentido amplio, y no sólo en el sentido jurídico internacional – la prohibición de la amenaza o del uso de la fuerza en las relaciones internacionales – (art. 2.4. de la Carta de las Naciones Unidas) está presente desde los humanistas en la cultura occidental, con Vives, con Vitoria o con Suárez, con Comenius o con William Penn, con socialistas como Saint Simon, Jean Jaurés o Pablo Iglesias, o con el discurso de Victor Hugo en el Tercer Congreso de la Paz en 1849. Mas recientemente Maritain, Bertrand Russell, Galting, Jean Graven o Bobbio, y en nuestro país Elías Díaz o Ruiz Miguel.<sup>5</sup>

En todo caso, históricamente la preocupación con las guerras, infelizmente, lleva paralela la idea de que ellas han sido una constante. Durante la Edad Media, la preocupación con las confrontaciones permanentes, originó una reacción de la iglesia, que propuso una cierta humanización de la guerra, con figuras como la *tregua de Dios*, o prohibición de los combates entre la noche del miércoles y la mañana del lunes y el *derecho de asilo*, que convirtió a las iglesias y monasterios en lugares de abrigo y protección.

Maestros como Santo Tomás de Aquino e su conocida obra *Suma Teológica*, Francisco de Victoria en *Leçons sur les Indiens et le Droit le Guer-*

5 Ob. Cit. Página 179.

re, - en la que defiende el respeto a las fronteras estatales, el amparo da la actividad diplomática y de los civiles en la guerra - Francisco Suarez en *Las Tres Virtudes Teologales* y Hugo Grocio con su *Derecho de la Guerra y de la Paz* - publicada en 1625 y con la cual se inicia el moderno Derecho Internacional - serán inspiradores de varias tesis en la estera que nos ocupa.

Definida de manera negativa, la paz corresponde a la ausencia de guerra. Con todo, esta idea no resuelve el problema del contenido jurídico de la paz, lo que obliga a una redefinición o, por lo menos, un concepto en sentido positivo.

Solamente en esa perspectiva seria posible distinguir si la supuesta naturaleza *guerrera* de los seres humanos es la gran causa para la casi permanente situación de violencia en las relaciones estatales en el decurso de la historia, o si, nao existiendo esa naturaleza, los motivos de las guerras se encuentran en cuestiones, por así decirlo, más terrenas, como la organización político-militar de algunos Estados del planeta, de sus intereses nacionales o de la estructura hegemónica de poder que se reproduce y se pretende justificar en nuestro tiempo, a través de mecanismos tradicionales y nuevos de dominación y control sobre los llamados Estados periféricos.

Es sabido que la expresión *paz* proviene del latin *pax, pacis*, que indica un estado de espíritu, de concordia y tranquilidad.

Sin embargo, una aparente armonía puede escamotear el desconocimiento de derechos. Clásicamente, por ejemplo, se aborda el estudio de la *pax romana*, que sometía a los súbditos al *jus Pentium*, por el cual los extranjeros eran considerados enemigos. Ese modelo de paz también puede ser observada en la *pax británnica* y en general en el modelo de paz impuesto por aquellos que ostentan el dominio de las relaciones internacionales durante toda una etapa histórica.

Pues bien, la preocupación con las consecuencias de la guerra dio lugar a varios proyectos de organización internacional y de paz perpetua, algunos limitados al escenario da Europa y otros de mayor alcance. Los más destacados son los proyectos de Saint Pierre, de Sully y Emeric Crucé, de Penn e Jeremias Bentham.

En su *Proyecto de Paz Perpetua en Europa*, de 1713, el abate de Saint-Pierre desarrolla la idea de una federación de Estados europeos, dotada de un Congreso permanente. Rousseau, en 1761, en su *Proyecto de Paz Perpetua*, establece varias dudas sobre la efectividad de conseguir la paz por ese camino.

Kant e su *Ensayo sobre la paz perpetua* supera algunas de las visiones anteriores porque trabaja su proyecto como una verdadera forma de concepción de la historia, es decir, Kant desarrolla toda una filosofía para el

funcionamiento de la sociedad internacional y la sitúa en términos históricos.

Para Kant, la paz no es lo natural entre los hombres, sino el resultado de una voluntad consciente. Por eso afirma:

El estado de paz entre hombres que viven juntos no es un estado de naturaleza (*status naturalis*), que es más bien un estado de guerra, es decir, un estado en el que, si bien las hostilidades no se han declarado, si existe una constante amenaza. El estado de paz debe, por tanto, ser instaurado, pues la omisión de hostilidades no es todavía garantía de paz (...).<sup>6</sup>

Precisamente por eso, Kant, al trasladar su opinión sobre la convivencia humana a las relaciones internacionales, opina:

los pueblos pueden considerarse, en cuanto Estados, como individuos que en su estado de naturaleza (es decir, independientes de leyes externas) se perjudican unos a otros por su mera coexistencia y cada uno, en aras de su seguridad, puede y debe exigir del otro que entre con él en una Constitución semejante a la Constitución civil, en la que se pueda garantizar a cada uno su derecho.<sup>7</sup>

En la Primera Sección de su obra, el filósofo expone los *artículos preliminares para la paz perpetua entre los Estados*. El primero de esos artículos determina: “No debe considerarse válido ningún tratado de paz que se haya celebrado con la reserva secreta sobre alguna causa de guerra en el futuro”. Luego, en el artículo 5º, expresa: “Ningún Estado debe inmiscuirse por la fuerza en la constitución y gobierno de otro”.<sup>8</sup>

Mas, virando un poco la página, y pasando revista a las diversas teorías sobre la guerra, podemos identificar la que para muchos es la mayor contribución de la Iglesia al tema, la teoría de la Guerra Justa de San Ambrosio, San Agustín y Santo Tomás de Aquino. La teoría considera algunas guerras como plenamente justificadas, por oposición a un *pacifismo*, que no justifica ninguna guerra, y al *realismo*, que considera justa todas las guerras.

Pues bien, sintéticamente pueden ser llevados en cuenta dos aspectos: el derecho de la guerra, - *jus ad bellum* - que nos permite establecer criterios para saber cuales guerras pueden ser consideradas justas y el derecho

6 Kant. *Sobre a Paz Perpetuai*. Página 51.

7 IBID. página 58.

8 Kant. *Sobre La Paz Perpetua*. Páginas 43-50.

en la guerra – *jus in bello* - que se relaciona con la manera como se hace la guerra.

Christopher Morris, refiriéndose a esos dos aspectos, explica:

Para ser justa una guerra debe ser conducida por buenas razones, con buenos medios. La mayor parte de las versiones contemporáneas del ‘*jus ad bellum*’ converge, más o menos, para las siguientes condiciones: una guerra es justa si (1) es declarada por una autoridad competente; (2) es conducida por una justa causa; (3) con una intención justa; (4) utilizando medios que sean proporcionales a los fines; (5) con una esperanza razonable de éxito y, en fin, (6) constituir un último recurso.

Los principios fundamentales del ‘*jus in bello*’ son la proporcionalidad y la discriminación (o sea la prohibición de atacar directamente no-combatientes). (Algunas versiones adicionan una condición que exige el uso de fuerza mínima: solo es permitida la fuerza necesaria para realizar objetivos militares justos).<sup>9</sup>

Obviamente que la legítima defensa, en el terreno del *jus ad bellum* debe ser considerada una causa justa. Ahora bien, resulta bastante difícil argumentar que la respuesta violenta a las meras amenazas o la asistencia a movimientos insurgentes puedan ser consideradas causas justificables para una agresión.

En el caso de la discriminación propuesta por el *jus in bello*, ciertamente la distinción entre combatientes y no combatientes es fundamental. La guerra es un acto de combate entre armados, respetándose la vida de los no combatientes. La realidad nos demostrará que esta es una de las mayores problemáticas a ser enfrentadas en los conflictos internos en que fuerzas insurgentes desafían los ejércitos estatales en Estados fragmentados.

En el seno de la sociedad internacional la vertiente pacifista tuvo momentos y corrientes muy diferentes de sustentación. Por un lado, ciertos pacifistas niegan que las autoridades políticas tengan alguna legitimidad para declarar la guerra, en ese sentido, sus actos siempre son injustos. Por otro lado, otro pacifismo admite las condiciones para la guerra, mas advierte que estas nunca son verificadas en la práctica.

Por eso C. Morris nos habla de la distinción entre el pacifismo como táctica y como principio. El primero tipo nos conduce al posicionamiento a favor de la no-violencia, que puede dar excelentes resultados delante del uso ilegítimo de la

9 Guerra e Paz In Dicionário de Ética e Filosofia Moral. Vol. 1. Páginas 702-709.

violencia por el enemigo. El segundo transmite otro mensaje, pues sin admitir la violencia admite la coacción, pues ni toda coacción es violenta. La violencia implica la violación o acto de herir al otro, mientras que la coacción puede ser una mera contención física.<sup>10</sup>

Algo debe ser dicho al final, a pesar de las posiciones de quienes de algún modo justifican la guerra. Si esta es inevitable delante de la agresión, nada justifica, con todo, las violaciones macizas a los derechos humanos, el genocidio o el ataque a los civiles. En sentido positivo, que supera la idea de mera ausencia de guerra, el derecho a la paz implica el rechazo a los nacionalismos viejos y los antiguos, a la intolerancia y a la exploración humana. En la medida en que se eliminen las causas de la guerra será posible caminar a la efectividad del derecho a la paz, con el vigor de todo su contenido ético y jurídico.

### 3. CONSIDERACIONES CRÍTICAS SOBRE LA EFECTIVIDAD DEL DERECHO A LA PAZ

Si buscamos una caracterización de la etapa histórica en que se exponen estas breves reflexiones vale la pena analizar la siguiente opinión:

Con efecto, la fase histórica actual es caracterizada no por una voluntad excepcionalmente malvada de los seres humanos, sino por la grave incerteza que los angustia delante de los nuevos problemas creados por las radicales mutaciones que intervinieron en la estructura política de los Estados, de la ascensión al poder de nuevas clases dirigentes, de las profundas transformaciones de la diplomacia y de los ejércitos, debidas, sobretudo al ingreso en sus filas de personas provenientes de otras capas sociales y, por fin, del enorme desarrollo de las relaciones internacionales causado por el aumento de la población mundial y por el progreso de la técnica.<sup>11</sup>

Esta caracterización no tendría mayores problemas si no fuese por el hecho de que fue expuesta por Umberto Campagnolo en *Un Proyecto de Investigación sobre la Sociedad de las Naciones*, que remonta a la primera posguerra.

La verdad es que la forma como se puede caracterizar la situación de la sociedad internacional en la contemporaneidad supone una distinción entre los

10 IBID. Página 706.

11 Hans Kelsen/ Umberto Campagnolo. *Direito Internacional e Estado Soberano*. Página 204.

países que ostentan condiciones de capitalismo avanzadas, lo que los identifica como Estados centrales y los países de capitalismo periférico, aunque entre ellos se identifiquen algunos Estados denominados grandes Estados periféricos, que presentan singularidades importantes.

Marcos Kaplan, sintetizando opiniones sobre los países de capitalismo periférico observa como el neocapitalismo periférico despliega su dinámica marginalizante.

Situaciones recurrentes de lucha social, inestabilidad política, reducción de la legitimidad y del consenso, insuficiencia de la coerción normal, descontrol, vacíos de poder, crisis de hegemonía, se manifiestan y vehiculan en la proliferación de ideologías, movimientos y partidos, regímenes y proyectos políticos.<sup>12</sup>

A esos elementos debemos añadir aquellos que aparecen ligados a la lógica concreta de la globalización de características neoliberales. Así, por un lado, hay que mencionar los movimientos migratorios, por ejemplo. Lamentablemente, las políticas restrictivas de la inmigración parecen buscar legitimidad en un supuesto peligro de ser descaracterizado culturalmente. Se fomenta por esa vía una cultura de gueto. Por otro lado, no hay como esconder el deterioro de la situación de los trabajadores por ocasión de la puesta en práctica de las tesis que promueven un Estado anoréxico y sin capacidad de dar respuesta a las demandas sociales. Finalmente, no se puede olvidar que en las situaciones de paz y guerra el predominio militar de un Estado, que desea presentar su interés nacional como interés de toda la humanidad bajo el manto de la lucha a favor de la democracia, y para lo cual se permite hasta la quiebra de las reglas de juego en la ONU, contribuye a un cuadro pesimista sobre la posibilidad de dar efectividad al derecho a la paz.

En ese sentido manifiesta, con absoluta claridad, Fabio Konder Comparato:

Se debe resaltar que la tarea de mantener la paz y la seguridad internacional, la cual constituye el primero de los propósitos y principios de la Organización, ha sido incumplida en razón de la estructura oligárquica del Consejo de Seguridad, donde los miembros permanentes tienen el poder de veto. Además, una de las principales atribuciones del órgano, a saber, el de formular ‘los planes que serán sometidos a los miembros de las Naciones Unidas, para el establecimiento de un sistema de reglamentación de los armamentos’ (artículo 26), nunca fue llevado con seriedad, pues

12 Ascenso y Crisis Del Estado Latinoamericano In Leon, José Luis. *El Nuevo Sistema Internacional*. Páginas 293 a 316.

el se choca con los intereses nacionales de las grandes potencias. Entre 1987 y 1994, las despendas militares mundiales se situaron en el fantástico nivel de 3,6% del PIB. Y a pesar de en la mudanza del siglo hayan bajado para cerca del 2,6% del producto mundial, ellas tienden a retomar su crecimiento, en razón de la necesidad intrínseca del sistema capitalista del aumento exponencial del consumo, como base de la sustentación para el crecimiento de la producción, que realimenta el proceso de acumulación del capital. La guerra, como se sabe, es una alimentadora de recursos y el mejor estimulante de las economía en recesión.<sup>13</sup>

Hay todavía quien plantee las ideas expuestas por el liberalismo del siglo XIX, en el sentido de que la paz entre los Estados depende del desarrollo de las relaciones comerciales y la interdependencia económica. Ya sabemos, muy a pesar de la fórmula, que la paz de los mercados no es siempre la paz de las sociedades regidas por ellos.

Con ese telón de fondo, el diagnóstico sobre el derecho a la paz se vincula al análisis de algunos problemas de la contemporaneidad. Entre ellos la caracterización de las guerras irregulares y el terrorismo.

En el primer caso, la denominada guerra de guerrillas o *guerra no-convencional* desafía la distinción clásica entre combatientes y no combatientes, porque la sede del guerrillero es precisamente a fortaleza popular en el contexto de las guerras de liberación nacional o guerras que pretenden modificar el régimen político. Es decir, en el confronto el no-combatiente es un blanco fácil del adversario de la guerrilla teniendo en cuenta cierta confusión en el terreno.

En el caso del terrorismo la situación es todavía más complicada, puesto que el atentado terrorista se dirige especialmente a sembrar pánico entre los no-combatientes. Eso significa que la eficacia del terrorismo deviene del hecho, precisamente, de no usar los combatientes como blanco, sino los no combatientes. El terrorismo, como se sabe, es un medio para realizar fines políticos y no puede ser entendida entonces como conducta a ser realizada apenas por particulares, sino también por el propio Estado, llegando a convertirse en un elemento de su política interna cuando es fuertemente desafiado.

Aunque mucho se habla de terrorismo vale la pena advertir que todavía no existe unanimidad o consenso sobre la definición jurídica de terrorismo, aunque algunos como Jiménez García expresan una consideración consuetudinaria

13 A *Afirmção Histórica dos Direitos Humanos*. Página 218.

del crimen de terrorismo acorde con acciones y omisiones que puedan ser consideradas delictivas según los principios generales del derecho.<sup>14</sup> La dificultad se manifiesta especialmente porque a pesar de existir acuerdos sobre que conductas pueden ser calificadas como terroristas no lo hay sobre si todas esas actividades en cualquier caso o circunstancia han de ser calificadas como terroristas. Por ejemplo, hay dificultades concretas sobre la exclusión de las actuaciones armadas de los movimientos deliberación nacional en el ejercicio del derecho a la libre autodeterminación de los pueblos y de las actuaciones armadas de los Estados en el ejercicio de sus funciones de seguridad y protección derivadas de su soberanía como derecho y obligación.<sup>15</sup>

Sobre esta misma problemática existen dos elementos que revelan las tensiones contemporáneas en el marco de la llamada *lucha antiterrorista*. El primero es un elemento que tiende a descalificar al enemigo bajo la acusación de la práctica terrorista. El combate al terrorismo parte de la base de la identificación del terrorista, y aquí juega un papel preponderante el lenguaje y el uso de la retórica con la cual se le niega al enemigo cualquier posibilidad de ejercicio reivindicativo de su idea o razón de ser o de consolidación como proyecto político, alternativo o no; el segundo elemento, viene a tona en la medida en que el combate al terrorismo implica la restricción de algunas libertades ciudadanas, lo que puede dar lugar a prácticas inconstitucionales.

El derecho a la paz, la creciente internacionalización e interdependencia de los derechos humanos, así como todo el esfuerzo por constitucionalizar tales derechos sugiere la condena de las actividades terroristas, que no pueden ser consideradas justificables por motivos políticos, económicos, sociales o culturales. En el mismo sentido, las guerras ilegales, la violación de las reglas de juego establecidas para mantener la paz y la seguridad al final de la Segunda Guerra Mundial, que dieron origen al Consejo de Seguridad – a pesar de sus limitaciones – son condenables y constituyen una violación al Derecho Internacional y especialmente al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como ámbito normativo para amparar civiles y promover la reducción de la intensidad de los conflictos.

Otro caso importante de ser mencionado son los bloqueos o cercos impuestos como sanciones económicas o políticas. La eficacia de los cercos depende

14 Francisco Jiménez García. *Derecho Internacional Penal y Terrorismo. Historia de una relación incapaz de materializarse estatutariamente*. In *Conflictos y protección de derechos humanos en el orden internacional*. Páginas 313

15 Ibid. Páginas 314 e siguientes.



de los reclamos a los dirigentes del Estado sitiado por parte de la población de no-combatientes que soporta el inclemente bloqueo de bienes imprescindibles para la subsistencia.

Morris explica que usar como blanco una multitud de civiles anónimos en un espacio público o imponer graves privaciones visando la realización de objetivos políticos es producir intencionalmente el mal, lo que es repudiable en términos morales. Podemos añadir que es también, lógicamente, repudiable en términos jurídicos, pues en los dos casos se tiene la intención de ocasionar el mal a la población indefensa.

C. Morris también se refiere a los bombardeos a la población civil.

Si estudiamos la práctica ejercida durante la Segunda Guerra Mundial, que consiste en bombardear los centros de la población civil, se observa que, en su origen, esos 'bombardeos estratégicos' servían para subyugar a las poblaciones civiles que sustentaban el régimen enemigo. Esa doctrina fue concebida durante el último año de la Primera Guerra Mundial y puesta en práctica veinte años después (en Guernica).<sup>16</sup>

El punto consiste en saber si puede ser moral o jurídicamente aceptable en algún momento o si es posible encontrar la circunstancia que permita la utilización de armas de destrucción maciza contra la población civil.

Hoy día, la justificación del presidente Bush es la misma que años atrás dio el presidente Harry S. Truman con relación a los bombardeos a Hiroshima e Nagasaki. Os japoneses, en aquella oportunidad, eran los agresores, según el presidente, en la guerra contra los Estados Unidos y no llevaban en cuenta las reglas convencionales de la guerra. Así, la muerte de japoneses con la guerra evitaría la muerte de nacionales estadounidenses y de muchos otros nacionales japoneses en una guerra convencional que podría arrastrarse por años.

Desde esa óptica, Truman propuso una proporcionalidad. Si las consecuencias previsibles son más favorables que las de una guerra larga, entonces es posible bombardear.

Habremos de concordar nuevamente con C. Morris, pues, la cuestión, en términos de la Teoría de la Guerra Justa se puede exponer de la forma siguiente: si el adversario promueve una guerra injusta por medios injustos (contrariando el *jus ad bello* y el *jus in bello*), entonces las reglas que gobiernan la guerra dejarían de tener naturaleza de obligación, y entonces

16 Ibidem. Página 707.

acabar la guerra a través de un acto de fuerza que la decida, a pesar del sufrimiento ocasionado al pueblo que recibe la agresión por causa de la conductual de sus dirigentes políticos, se impone como una necesidad en la búsqueda de una proporcionalidad que evita males mayores en el futuro inmediato.

En suma, delante de tales amenazas y realidades, asumamos coherentemente la necesidad de invocar el derecho a la paz como un derecho de los pueblos, esencial para el desarrollo y el rescate de la dignidad humana.

En contravía a aquellos que proponen la guerra o una paz a la sombra del control de los recursos y de las ventajas que les otorga el fenómeno globalizador, es posible argumentar la constitucionalidad e internacionalización de una paz democrática, de respeto a las libertades conquistadas por la humanidad y fundada en los principios del derecho justo.

## BIBLIOGRAFÍA

Canto-Sperber Monique. (org.) *Dicionário de Ética e Filosofia Moral*. São Leopoldo: Unisinos. 2003.

Comparato, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva. 2001

Kant, Immanuel. *Sobre la Paz Perpetua*. Traducción de Joaquín Abellán. Madrid: Alianza Editorial. 2006.

Kelsen, Hans/ Campagnolo, Umberto. *Direito Internacional e Estado Soberano*. Organizador Mario G. Lozano. Tradução: Marcela Varejão. São Paulo: Martins Fontes. 2002.

Lafer, Celso. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo: Companhia das Letras. 2003.

León, José Luis (coord.) *El Nuevo Sistema Internacional*. México: SER/Fondo de Cultura Económica. 1999.

Peces-Barba Martínez, Gregorio. *Curso de Derechos Fundamentales. Teoría General*. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid. Boletín Oficial del Estado. 1999,

Pérez Luño, Antonio Enrique. *La Universalidad de la Declaración de las Naciones Unidas In 50 Aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Sevilla: fundación el Monte. 1998.